القسم الأول

النجش

تعريف النجش :

أ- النجش في اللغة :

« النجش بفتح النون وسكون الجيم بعدها معجمة »[١] . وفي موضع آخر قال في الفتح : « تقدم أن المشهور أنه بفتح الجيم . وحكى المطرزي فيه السكون »[٢] .

قال بعض العلماء : أصل النجش : الاستثارة . وقال آخرون : أصل النجش : الاستتار ، لأن الناجش يستر قصده[٣] .

قال في الفتح : « هو في اللغة تنفير الصيد واستثارته من مكانه ليصاد . يقال : نجشت الصيد أنجشه بالضم نجشاً »[٤] .

« وقال ابن قتيبة : النجش : الختل والخديعة . ومنه قيل للصائد : ناجش ، لأنه يختل الصيد ، ويحتال له »[٥] .

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ .
(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٦ .
(٣) المصباح المنير ، ص٥٩٤ ، والموسوعة الفقهية الكويتية ٩/ ٢٢٠ .
(٤) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ ، وصحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٦٠ .
(٥) المصدر نفسه .

وقال أبو بكر : النجش : المدح والإطراء . وعلى هذا معنى الحديث : لا يمدح أحدكم السلعة ، ويزيد في ثمنها ، بلا رغبة »[1] .

ب ـ النجش في الشرع :

النجش في الاصطلاح الشرعي هو : « الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ، ليقع غيره فيها . سمي بذلك لأن الناجش يثير الرغبة في السلعة »[2] .

وفي سنن الترمذي : « النجش أن يأتي الرجل الذي يفصل السلعة إلى صاحب السلعة ، فيستام بأكثر مما تَسْوَىٰ . وذلك عندما يحضره المشتري ، يريد أن يغترَّ المشتري به ، وليس من دأبه الشراء ، إنما يريد أن يخدع المشتري بما يستام . وهذا ضرب من الخديعة »[3] .

الغرض من النجش :

يتبين من التعريفات السابقة أن غرض الناجش من نجشه هو زيادة ثمن السلعة على الراغبين في شرائها ، فكأنه يُظهر لهم ، بخفاء ودهاء ، أن السلعة جيدة ، ولا أدل على ذلك من هذه الأثمان العالية التي يتبارى الراغبون في دفعها .

سبب النهي عن النجش :

النجش فيه احتيال ، وإضرار بالمشتري[4] .

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/١٥٩ .
(٢) فتح الباري ٤/٣٥٥ .
(٣) سنن الترمذي ٣/٥٨٨ .
(٤) بدائع الصنائع ٥/٢٣٣ ، وغيره .

تدخل الناجش : الدوافع :

١ـ قد يتدخل الناجش من تلقاء نفسه ، من دون علم البائع أو مواطأته ، ويكون تدخله لأجل اللعب والهزل . ولكن هذا اليوم منتفٍ ، بأخذ ضمانات ممن يشترك في المزايدة .

٢ـ قد يتدخل الناجش من تلقاء نفسه ، من دون علم البائع أو مواطأته ، ويكون تدخله طوعياً ، لأجل الشفقة بالبائع ، وإيصال السلعة إلى ثمنها في المزايدة . وهذه الصورة من النجش أجازها الحنفية ، وسوف يأتي ذكرها في هذا البحث .

٣ـ قد يتدخل الناجش بعلم البائع ومواطأته ، ويكون تدخله طوعياً ، لأن البائع قريبه أو صديقه . . .

٤ـ قد يتدخل الناجش بعلم البائع ومواطأته ، ويكون تدخله مأجوراً (لقاء أجر) .

النجش غش :

الغش ضد النصح ، وهو أن يظهر له خلاف ما يضمره .

النجش حيلة :

الحيلة المحرمة طريقة خفية ، ظاهرها مشروع وباطنها ممنوع ، يتوسل بها أهل المكر والدهاء للوصول إلى مأرب خبيث . والنجش حيلة محرمة ، لأنه خديعة ومكر وتغرير . وذلك من حيث إن الناجش يتظاهر بالرغبة في الشراء ، ويشترك في المزايدة ، والحقيقة والباطن أنه لا يريد

الشراء ، إنما يريد أن يخدع المشترين ، لكي يقبلوا على السلعة ، ويزيدوا في ثمنها[1] .

مباحث ذات صلة بالنجش :

١ـ المزايدة :

عرفنا أن النجش هو المزايدة في ثمن السلعة ، ممن لا يريد شراءها ، لأجل استثارة رغبة المشترين فيها ، وحفزهم على الزيادة في ثمنها . فالنجش يقع أصلاً في المزايدة ، والمزايدة حلال ، والنجش فيها حرام .

٢ـ المناقصة :

علاقة النجش بالمزايدة أوضح من علاقته بالمناقصة . فعلاقته بالمزايدة واضحة من جانب البائع . أما علاقته بالمناقصة فهي من جانب المشتري : تواطؤ مع المشترين للكف عن الزيادة[2] . فالبائع يلجأ للنجش لزيادة ثمن السلعة : نجش لصالح البائع . والمشتري يلجأ للنجش لنقص ثمن السلعة : نجش لصالح المشتري .

والنجش أصله ، كما رأينا ، الاستتار (حيلة) ، أو الاستثارة ، وليس أصله الزيادة . ولذلك يمكن أن يلعب الناجش دوراً في الزيادة (لصالح البائع) ، أو في النقصان (لصالح المشتري) .

---

(١) صحيح البخاري ، باب ترك الحيل ، ٩/ ٣١ ، وفتح الباري ٤/ ٣٥٥ ، والحيل في الشريعة الإسلامية لبحيري ، ص١٣٤ـ١٣٥ ، ومصادر الحق للسنهوري ٢/ ١٥٤ ، حيث عد النجش من الطرق الاحتيالية .

(٢) الخرشي على خليل ٥/ ٨٣ .

٣ـ الغبن :

تكلمنا عن علاقة النجش بالمزايدة والمناقصة ، ولم نتوسع فيهما ، لأننا أفردنا لكل منهما قسماً مستقلاً في هذه الدراسة . أما علاقة النجش بالغبن فسنتوسع فيها قليلاً ههنا ، لأنه ليس هناك في هذه الدراسة قسم مخصص للكلام عن الغبن .

قد يؤدي النجش إلى غبن ، وذلك بالنسبة للثمن الذي كان يمكن للمشتري أن يحصل به على السلعة لولا هذا النجش ، أو بالنسبة لثمن مثل السلعة في السوق (ثمن المثل) . والغبن قد يلحق بالمشتري ، أو بالبائع . وهو نوعان : يسير ، وكثير (فاحش) .

ضابط الغبن الفاحش :

عند الحنفية : ما لا يدخل تحت تقويم المقومين . فإذا بيعت السلعة بمائة ، وقومها المقومون بعضهم بمائة ، وبعضهم بتسعين ، كان الغبن يسيراً . وإذا قومها بعضهم بثمانين ، وبعضهم بتسعين ، كان الغبن فاحشاً ، بمقدار ١٠ وهو الفرق بين الثمن وأعلى تقويم .

وقيل : إن الضابط في العروض : نصف عشر القيمة : ٥٪

وفي الحيوان : عشر القيمة : ١٠٪

وفي العقار : خمس القيمة : ٢٠٪

وإذا كان السعر معروفاً ، كالخبز واللحم والموز ، لا يعفى فيه الغبن ، وإن قل[١] .

---

(١) تبيين الحقائق ٤/ ٢٧٢ ، والبحر الرائق ٧/ ١٦٩ .

وعند المالكية : الزيادة على الثلث[١] .

وعند الشافعية : يرجع فيه إلى العرف والعادة[٢] .

وعند الحنابلة : يرجع فيه إلى العرف والعادة . وقيل : يقدر بالثلث[٣] .

أثر الغبن في العقد :

أ ـ الغبن اليسير : لا تأثير له في صحة العقد ، عند الجمهور .

ب ـ الغبن الفاحش : فيه ثلاثة مذاهب :

١ ـ العقد صحيح : فلا رد ولا خيار ، ويعتبر العاقد مقصراً في حق نفسه ، لأنه لم يراجع أهل الخبرة . وهو رأي الحنفية في ظاهر الرواية ، والشافعية ، والمالكية على المشهور[٤] .

قال المنهوري : « الغبن الذي لا يصحبه تغرير (. . .) لا يعتد به لا في الفقه الإسلامي ، ولا في الشرائع الغربية ، إلا في حالات محدودة نادرة (استثنائية) »[٥] .

٢ ـ الخيار للمغبون في فسخ العقد ، وإن لم يوجد تغرير . وهو رأي

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٤٧١ ، والموسوعة الفقهية الكويتية ٣١/ ١٣٩ .
(٢) مغني المحتاج ٢/ ٢٢٤ ، وحاشية الجمل ٣/ ٤٠٨و٤٠٩ .
(٣) الإنصاف ٤/ ٣٩٤ ، والفروع ٢/ ٥٠٩ ، ومصادر الحق ٢/ ١٣٧ و١٣٩ و١٦٤ .
(٤) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٩ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٠ ، وتكملة المجموع ١٢/ ٣٢٦ ، ومواهب الجليل ٤/ ٤٧٠ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٠ ، والبهجة شرح التحفة ٢/ ١٠٦ .
(٥) مصادر الحق ٢/ ١٣٧ .

بعض الحنفية ، وبعض المالكية ، والحنابلة[1] . قال الحنابلة : له الخيار في ثلاث صور :

١) تلقي الركبان .

٢) النجش ، ولو بلا مواطأة .

٣) الاسترسال[2]، وهو الشراء مع الجهل بالسعر ، والاستسلام للبائع ، بخلاف المماكسة .

٣ـ الخيار للمغبون ، إذا وجد تغرير ، وهو رأي بعض الحنفية[3] .

بعض الأحاديث الواردة في النجش :

١ـ قال رسول الله ﷺ : « لا تناجشوا »[4] .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٩ ، ورسائل ابن عابدين ٢/ ٧٠ ، وتبيين الحقائق ٤/ ٧٩ ، والبحر الرائق ٦/ ١٢٦ ، ومواهب الجليل ٤/ ٤٦٨ ، والمغني ٣/ ٥٨٤ .

(٢) المغني ٣/ ٥٨٤ ، ومنتهى الإرادات ١/ ٣٥٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٢١١ ، والروض المربع ٤/ ٤٣٣ .

(٣) تبيين الحقائق ٤/ ٧٩ ، والبحر الرائق ٦/ ١٢٦ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٩ ، ورسائل ابن عابدين ٢/ ٧٠ .

(٤) صحيح البخاري ، باب الشروط ، ٣/ ٢٤٩ ، وصحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٦٠ ، وسنن أبي داود ٣/ ٢٦٩ ، والترمذي ٣/ ٥٨٨ ، وابن ماجه ٢/ ٧٣٤ ، والنسائي ٧/ ٢٥٦ و٢٥٩ ، والموطأ ٢/ ٦٨٣ .

النجش ، والتصرية ، وبيع الحاضر للبادي : ثلاث مسائل انتظمتها أحاديث واحدة ، وأحكامها متقاربة ، من حيث الصحة والفساد والخيار :

« لا يبع حاضر لباد ، ولا تناجشوا » ، صحيح البخاري ٣/ ٢٤٩ .

« لا يتلقى الركبان لبيع ، ولا يبع بعضكم على بيع بعض ، ولا تناجشوا ، ولا يبع حاضر لباد ، ولا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها : فإن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردها وصاعاً من =

٢ـ إن رسول الله ﷺ نهى عن النجش[١] .

٣ـ قال ابن أبي أوفى : الناجش آكل ربا خائن ، وهو خداع باطل لا يحل . قال النبي ﷺ : « الخديعة في النار ، ومن عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد »[٢] .

حرمة النجش :

من الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في النجش نفهم أن النجش حرام ، لاسيما إذا أدى إلى غبن ، ومن باب أولى إذا كان هذا الغبن فاحشاً . وإن مبادىء الشرع وقواعده العامة تقضي كذلك بتحريمه ، لما فيه من مكر وخديعة وتغرير وغش وكذب واحتيال وإضرار بالغير .

هذا من ناحية الديانة ، أما من ناحية القضاء وتأثير النجش على العقد ، من حيث الصحة والفساد فسوف يأتي الكلام عنه في مبحث لاحق .

من قيد حرمة النجش بالزيادة على ثمن المثل :

قال في الفتح : « قد اتفق أكثر العلماء على تفسير النجش في الشرع بما تقدم . وقيد ابن عبد البر ، وابن العربي ، وابن حزم ، التحريم بأن تكون الزيادة المذكورة فوق ثمن المثل .

= تمر » صحيح مسلم ١٠/ ١٦٠ .

(١) صحيح البخاري ، باب ترك الحيل ، ما يكره من التناجش ، ٩/ ٣١ و٣/ ٩١ ، وسنن النسائي ٧/ ٢٥٥ ، وسنن ابن ماجه ٢/ ٧٣٤ ، والموطأ ٢/ ٦٨٤ .

(٢) صحيح البخاري ٣/ ٩١ .

قال ابن العربي : فلو أن رجلاً رأى سلعة رجل تباع بدون قيمتها ، فزاد فيها ، لتنتهي إلى قيمتها ، لم يكن ناجشاً عاصياً ، بل يؤجر على ذلك بنيته . وقد وافقه على ذلك بعض المتأخرين من الشافعية »[1] .

وفي حاشية الدسوقي : « إن لم يزد (الناجش) على القيمة ، بل ساواها بزيادته ، أو كانت زيادته أنقص منها » ففيه ثلاثة آراء :

- « ممنوع على ظاهر كلام المازري ؛
- وجائز على ظاهر كلام الإمام ؛
- ومندوب على كلام ابن العربي .

وعلى تأويل كلام الإمام ، وكلام المازري ، فهو ممنوع ، كالزيادة على القيمة »[2] .

وقال ابن حزم : « لا يحل النجش ، وهو أن يريد البيع ، فينتدب إنسان للزيادة في البيع ، وهو لا يريد الشراء ، ولكن ليغتر غيرَه ، فيزيد بزيادته ، فهذا بيع إذا وقع بزيادة على القيمة ، فللمشتري الخيار ، وإنما العاصي والمنهي هو الناجش ، وكذلك رضى البائع إن رضي بذلك ، والبيع غير النجش ، وغير الرضى بالنجش ، إذ هو غيرهما ، فلا يجوز أن يفسخ بيع (صح) بفساد شيء غيره ، ولم يأت نهي قط عن البيع الذي ينجش فيه الناجش ، بل قال الله تعالىٰ : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] . وروينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : إن رسول الله ﷺ نهى

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥٦ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٣ ، والبحر الرائق ٦/ ١٠٧ ، وشرح فتح القدير ٦/ ٤٧٦ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠١ ، وإعلاء السنن ١٤/ ١٧٨ ، والفتاوى الهندية ٣/ ٢١٠ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٨ .

(٢) حاشية الدسوقي ٣/ ٦ .

عن النجش . ومن طريق عبد الرزاق عن إسماعيل بن عياش عن عبيد بن مهاجر قال : بعث عمر بن عبد العزيز عبيد بن مسلم يبيع السبي ، فلما فرغ أتى عمر ، فقال له : إن البيع كان كاسداً[1] ، لولا أني كنت أزيد عليهم ، وأنفقه ، فقال له عمر : كنت تزيد عليهم ، ولا تريد أن تشتري؟ قال : نعم . فقال عمر : هذا نجش ، والنجش لا يحل . ابعث منادياً ينادي أن البيع مردود ، وأن النجش لا يحل »[2] .

لم يشر صاحب فتح الباري إلى أن هذا المذهب في النجش هو مذهب الحنفية ، وليس مجرد رأي منفرد لبعض الفقهاء من أتباع بعض المذاهب .

قال في الفتاوى الهندية : « رجل استام من رجل شيئاً بثمن المثل ، فزاد رجل آخر في الثمن لا يريد شراءه ، وإنما يفعل ذلك ليرغب المشتري في الزيادة ، فذلك مكروه ، وهو النجش المنهي عنه . وإن كان الذي استام يطلب الشراء بأقل من قيمته فلا بأس لغيره أن يزيد حتى يرغب المشتري في الزيادة إلى تمام قيمته ، وهو مأجور في ذلك . كذا في فتاوى قاضيخان . وكذا إذا أراد الرجل أن يبيع ماله لحاجته ، فطلب منه بدون قيمته ، فزاد رجل إلى تمام قيمته ، فلا بأس بذلك ، وهذا محمود غير مذموم ، كذا في السراج الوهاج »[3] .

---

(١) ومن هنا أطلق بعض الفقهاء على بيع المزايدة : بيع من كسدت بضاعته . فالنجش هنا يحرك الكساد ، ويروج السلعة ، ويساعد على تصريفها بسرعة . ولا يرى هؤلاء العلماء به بأساً ، ما دام الغرض منه إيصال السلعة إلى ثمنها فحسب ، بل يرون أن هذا مندوب ، وأن صاحبه مأجور .

(٢) المحلى ٨/ ٤٤٨ .

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٢١٠ . وانظر أيضاً مراجع الحنفية الآنف ذكرها

من لم يقيد حرمة النجش بالزيادة على ثمن المثل :

وهم جمهور العلماء .

قال في الفتح : « قد اتفق أكثر العلماء على تفسير النجش في الشرع بما تقدم (أي بدون تقييد بثمن المثل) . وقيد ابن عبد البر ، وابن العربي ، وابن حزم ، التحريم بأن تكون الزيادة المذكورة فوق ثمن المثل (. . .) . وقد وافقه على ذلك بعض المتأخرين من الشافعية »[١] .

ثم قال : « وفيه نظر ، إذ لم تتعين النصيحة في أن يوهم أنه يريد الشراء ، وليس من غرضه ، بل غرضه أن يزيد على من يريد الشراء أكثر مما يريد أن يشتري به . فللذي يريد النصيحة مندوحة عن ذلك أن يعلم البائع بأن قيمة سلعتك أكثر من ذلك ، ثم هو باختياره بعد ذلك .

ويحتمل ألاّ يتعين عليه إعلامه بذلك ، حتى يسأله ، للحديث الآتي : دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ، فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه »[٢] .

أي إذا كان هذا الناجش حسن النية ، ويريد نصح البائع بأن سلعته تسوى أكثر من ذلك ، فليس له سلوك سبيل النجش ، لأنه خداع ، بل له سلوك سبيل النصح المباشر . وقد لا يجب عليه هذا النصح ، إلا إذا طلب منه البائع ذلك .

قال في نيل الأوطار : « وهو تقييد للنص بغير مقتض للتقييد »[٣] .

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥٦ .
(٢) المصدر نفسه .
(٣) نيل الأوطار ٥/ ١٨٧ . وانظر الحيل لبجيري ، ص١٣٥ .

وقال صاحب إعلاء السنن ، معلقاً على صاحب فتح الباري :
« قلت : ولكن قد تتعين النصيحة ، في أن يوهم أنه يريد الشراء ، كما إذا كان البائع مضطراً إلى بيع سلعته ، لضيق ذات يده ، وقد علم المشتري باضطراره ، وبأنه إذا لم يجد لها مشترياً غيره يبيعها منه بأقل من قيمتها بكثير(. . .) . ولعل الذين قيدوا تحريم النجش بما قيدوا به إنما أرادوا مثل هذه الصورة » .

وبهذا فإن صاحب إعلاء السنن قيد رأي الحنفية في النجش لبلوغ ثمن المثل ، ببعض الصور ، ولم يجعله جائزاً ، أو مندوباً ، في الصور كلها .

قال السلامي : « ويترجح عندي أن النجش حرام بدون تفصيل . وذلك لأن المتبايعين يعمل كل واحد منهما على الفوز بما هو أحظى (أنفع) له ، وهو مشروع لقوله تعالىٰ : ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء : ٢٩] . فتغليب أحد الطرفين ، بدخول طرف ثالث خفية ، هو تغليب لأحد الطرفين على الآخر ، ولأن شأن المخدوع بزيادة الطرف الأجنبي أن يجد في نفسه (يحقد) على الطرف الذي خدعه(. . .) . فما تقدم عن النجش وما تأخر عنه يؤكد تحريم تدخل طرف يترتب على تدخله تباغض وتدابر »[1] .

النجش عند الحنفية نجشان : حرام وحلال :

الأصل في النجش عند الحنفية أنه حرام ، وفقاً لجمهور الفقهاء ، غير أن الحنفية ذكروا صوراً أجازوا فيها النجش ، وذلك عندما يقصد به إيصال السلعة إلى قيمتها أو ثمن مثلها .

---

(١) بيع المزايدة للسلامي ، مجلة المجمع ، العدد٨ ، ج٢ ، ص٤٢ـ٤٣ .

صورتان من النجش الجائز عند الحنفية :

ذكر بعض الحنفية صورتين أجازوا فيهما النجش ، ودافعوا بهما عن مذهبهم في جواز النجش ، إذا أريد به إيصال السلعة إلى قيمتها ، وجبران ما قد يلحق البائع من ضرر ، نتيجة اضطراره أو جهله . وهاتان الصورتان هما :

١ـ صورة البائع المضطر .

٢ـ صورة البائع الجاهل .

١ـ صورة البائع المضطر :

وذلك « إذا كان البائع مضطراً إلى بيع سلعته ، لضيق ذات يده ، وقد علم المشتري باضطراره »[١] . قال : « ومثله إذا لم يجد مشترياً غير واحد يضطر إلى بيع سلعته منه ، ولو بأقل من ثمنها بكثير »[٢] . « فإن المشتري لا يكاد يطلب سلعته بأقل من ثمنها إلا إذا علم بكون البائع مضطراً إلى البيع »[٣] .

و « لا يخفى أنه (البائع) قد يكون كذلك (مكرهاً على البيع ، أو مخدوعاً من المشتري) لاسيما إذا كان السلطان قد أمر ببيع داره أو أرضه أو مواشيه مصادرة ، أو لانكسار الخراج[٤] عنده ، وبيعت هذه الأشياء

---

(١) إعلاء السنن ١٤/ ١٧٩ .

(٢) المصدر نفسه ١٤/ ١٧٨ .

(٣) المصدر نفسه ١٤/ ١٧٩ .

(٤) انكسار الخراج : يبدو لي أنه مصطلح مالي قديم ، بحثت عن معناه في المعاجم فلم أجده فيها ، ولا في كتب الخراج ، لعل معناه : نقص الخراج ، أو نقص حصيلته .

مزايدة ، فلو لم يكن ثمة ناجش لراحت سلعة الرجل بلا شيء ، كما هو مشاهد . والفقيه من عرف حال زمانه ، وعلم بمقاصد الشرع ، ومقاطع الحدود ، وعلل الأحكام . ومن حرم ذلك فلا ينبغي له تخطئة الأئمة الأعلام ، ويجب عليه الوقوف عند حده ، والسلام »[1] .

٢ـ صورة البائع الجاهل :

وذلك إذا كان البائع جاهلاً بثمن سلعته ، « فإن المشتري لا يكاد يطلب سلعته بأقل من ثمنها إلا إذا علم بكون البائع (. . .) جاهلاً بثمن السلعة »[2] .

حكمة جواز الصورتين : نصح البائع :

قال في إعلاء السنن : « إن المشتري لا يكاد يطلب سلعته بأقل من ثمنها إلا إذا علم بكون البائع مضطراً إلى البيع ، أو بكونه جاهلاً بثمن السلعة . فالناجش نصح المضطر في الأولى ، والمغبون في الثانية ، وإنما الدين النصيحة ، فالظاهر جوازه والحال هذه »[3] .

وقال أيضاً : « فلا يخفى أن الناجش قد يكون ناصحاً للبائع المضطر إلى بيع سلعته ، لضيق ذات يده ، ومثله إذا لم يجد مشترياً غير واحد يضطر إلى بيع سلعته منه ، ولو بأقل من ثمنها بكثير . فلا لوم على من قيد النهي بما إذا كانت السلعة بلغت قيمتها ، وقال بجواز النجش إذا لم تبلغ ، نظراً إلى قوله ﷺ : إنما الدين النصيحة »[4] .

---

(١) إعلاء السنن ١٤/ ١٨٠ .
(٢) المصدر نفسه ١٤/ ١٧٩ .
(٣) المصدر نفسه .
(٤) المصدر نفسه ١٤/ ١٧٨ .

مناقشة مذهب الحنفية :

قيد الحنفية ، كما بينا ، حرمة النجش بالزيادة على ثمن المثل ، واعتبروا النجش هنا نوعاً من النصح للبائع ، حلالاً غير حرام ، بل محموداً غير مذموم .

واعترض عليهم علماء المذاهب الأخرى ، كاعتراض ابن حجر في فتح الباري[1] ، والشوكاني في نيل الأوطار[2] ، وغيرهما من العلماء القدامى والمعاصرين .

وربما ناقش المذهب بعض أتباعه ، فقال : « القيد ليس بمنقول عن الأئمة أصحاب المذهب (الحنفي) ، وإنما هو عمن بعدهم ، والظاهر الإطلاق ، لأن بعد بلوغ السلعة (في الأصل : الثمن) قيمتها فلا جرم في كون الزيادة ههنا غبناً (في الأصل : عيناً) ، وأما قبله فلأن فيه خداعاً وإضراراً ، أما الخداع فلأنه أظهر الشراء ، وهو لا يريده ، ولا خفاء في كونه خداعاً . وأما الإضرار فلأن السلعة لما كانت محتملة الحصول للمشتري بأقل من القيمة ، على الوجه المشروع ، ثم اشتراها بالقيمة ، بسبب نجشه ، فكأن الناجش أخذ الزائد من المشتري ، وأعطاه البائع من غير رضاه ، فيكون هذا إضراراً بالمشتري لا محالة .

ولا يعتبر نفع البائع ، لأنه لم يكن مكرهاً على البيع بأقل من القيمة ، ولا مخدوعاً من المشتري ، بل كان مختاراً فيه وراضياً بضرره ، باختياره . فنفي الخداع والضرر غير صحيح في هذه الصورة ، فيكون

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥٦ .
(٢) نيل الأوطار ٥/ ١٨٧ .

منهياً عنه ، فالصحيح هو الإطلاق ، وهو ظاهر المذهب ، وهو الظاهر من النصوص ، فتدبر فيه »[1] .

رد الحنفية (القائلين بجواز النجش في بعض صوره) :

قال في إعلاء السنن : « أما قول الحبيب[2] : إن السلعة لما كانت محتملة الحصول للمشتري بأقل من القيمة ، على الوجه المشروع ، ثم اشتراها بالقيمة ، بسبب نجشه ، فكأن الناجش أخذ الزائد من المشتري ، وأعطاه البائع من غير رضاه ، ففيه أنه كلام من لم يمارس الفقه ، فإن كل ما قاله جار في بيع المضطر ، فإن المشتري يأخذ سلعته بأقل من القيمة على الوجه المشروع ، فينبغي ألاّ يكون مكروهاً ، وقد اعترف بكراهته في باب النهي عن بيع العينة . وإن سلمنا أن الناجش أخذ الزائد من المشتري ، وأعطاه البائع من غير رضاه ، فإن المشتري كان أراد أن يأخذ منه الزائد من غير رضاه ، فجازاه بمثل ما فعله ، وجزاء سيئةٍ سيئةٌ مثلها .

وأما قوله : ولا يعتبر نفع البائع ، لأنه لم يكن مكرهاً على البيع بأقل من القيمة ، ولا مخدوعاً من المشتري . . . إلخ ، فنقول : هل لك أن تقول بجواز النجش إذا كان البائع مضطراً إلى بيع سلعته بما وقع له ، لقلة ذات يده ، وضيق حاله ، وكذا إذا كان جاهلاً بثمن سلعته؟ فإن قلت : نعم ، فقد اعترفت بكون النص مقيداً غير مطلق ، وإن قلت : لا ، فقولك إن البائع لم يكن مكرهاً ولا مخدوعاً (. . .) فلا يخفى أنه قد يكون

---

(١) إعلاء السنن ١٤/١٧٨ .

(٢) لعله يريد به صاحبه في المذهب (الحنفي) ، فالمؤلف يستخدم هذه العبارة اللطيفة عندما يناقش من يريد الترفق به ، وهو على خلاف ذلك عندما يناقش ابن حزم الظاهري .

كذلك ، لاسيما إذا كان السلطان قد أمر ببيع داره ، أو أرضه ، أو مواشيه مصادرة ، أو لانكسار الخراج عنده ، وبيعت هذه الأشياء مزايدة ، فلو لم يكن ثمة ناجش لراحت سلعة الرجل بلا شيء ، كما هو مشاهد . . . »[1] .

مذهب الحنفية : النجش حرام إذا أدى إلى الغبن :

ذكرنا أن الحنفية لا يرون من النجش الحرام أن ينجش ناجش للوصول بالسلعة في المزايدة إلى ثمنها .

معنى هذا أن الحنفية لا يرون النجش حراماً إلا إذا كان من شأنه الوصول بالسلعة إلى ثمن يفوق ثمنها ، أي إلى الغبن ، فيجتمع الغبن مع التغرير .

النجش بعوض :

قد يتواطأ البائع مع الناجش ، في مقابل عوض[2] . قال ابن أبي أوفى : الناجش آكل ربا خائن[3] ، وفي رواية : ملعون ، بدل : خائن[4] . فالنجش حرام ، والجعل عليه حرام ، فالناجش آثم بنجشه وكسبه .

وقد يتواطأ المشتري مع منافسيه في المزايدة ، لكي يكفوا عن المزايدة ، في مقابل جعل ، ويحصّل على السلعة بثمن أقل[5] .

---

(١) إعلاء السنن ١٤/ ١٨٠ .
(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٦ .
(٣) المصدر نفسه ٤/ ٣٥٥ .
(٤) المصدر نفسه ٤/ ٣٥٦ .
(٥) الخرشي على خليل ٥/ ٨٣ ، والمدخل للزرقا ١/ ٣٧٩ .

أجر الناجش (في النجش الجائز) :

لا ريب أن النجش إذا كان حراماً ، فأجر الناجش حرام ، ولكن في الحالات التي أجاز فيها الحنفية النجش ، فإن الناجش يمكن أن يعمل متطوعاً بغير أجر ، أو بأجر غير متطوع . فهل يجوز أجره؟

يبدو أن أجره جائز ، ما دام نجشه جائزاً ، والله أعلم .

هل مذهب الحنفية أوفق للتجار؟

قد يبدو أن مذهب الحنفية ، في إباحة بعض صور النجش ، هو مذهب موافق لمصالح التجار وأساليبهم في البيع والترويج . ففي النجش هنا تقوية لقلب الشاري على أن يدفع في السلعة قيمتها أو ثمن مثلها ، بدون الدخول معه في الكثير من متاعب المساومة ، مع ما يبدو في هذا من تغليب لمصلحة البائع (التاجر) على المشتري .

قد يقوى هذا إذا لم يتعرض الناجش لعقوبة ، فإما أن يصح البيع ، أو يفسخ ، أو يكون الخيار للمشتري ، ولا خيار له ، عند الجمهور ، إلا إذا كان هناك غبن فاحش ، وههنا بيعت السلعة بقيمتها بلا غبن فاحش ولا يسير .

الواقع أن مذهب الحنفية ليس فيه تقوية لجانب القوي على حساب الضعيف ، أي للبائع على المشتري ، بل فيه تقوية للضعيف : حالة بائع فرد : مضطر إلى البيع ، أو جاهل بالثمن ، وذلك حتى يعود التوازن في المفاوضة والمساومة إلى طرفي العقد .

أنواع النجش بالنظر لطرفي العقد : نجش للبائع ، نجش للمشتري :

الأصل في النجش أن يكون من جانب البائع ، أو لصالحه . لكن فقهاء المالكية ذكروا نوعاً ثانياً ، وهو النجش من المشتري . ففي المزايدة قد يتواطأ المشتري مع منافسيه في المزايدة أن يكفوا عنها ، في مقابل جعل ، من أجل أن يشتري السلعة بثمن أقل[1] .

فالأول نجش لصالح البائع ، والآخر نجش لصالح المشتري . وربما أمكن القول بأن الأول نجش ، والآخر نجش مضاد .

صور النجش :

١ـ الناجش شخص غير البائع ، ولم يتواطأ مع البائع .

٢ـ الناجش شخص غير البائع ، ومتواطىء معه .

٣ـ الناجش هو البائع . ويدخل في هذه الصورة : « من يخبر بأنه اشترى سلعة بأكثر مما اشتراها به ، ليغر غيره بذلك »[2] .

عن عبد الله بن أبي أوفى قال : أقام رجل سلعته ، فحلف بالله لقد أعطي فيها ما لم يعط ، فنزلت : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾[3] [آل عمران : ٧٧] .

« وأطلق ابن أبي أوفى على من أخبر بأكثر مما اشترى به أنه ناجش ،

---

(١) الخرشي على خليل ٥/ ٨٣ ، والمدخل للزرقا ١/ ٣٧٩ ، ومصادر الحق ٢/ ٧٣ .

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ .

(٣) نفسه ٤/ ٣٥٦ ، كتاب الشهادات ، باب قول الله تعالىٰ : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ ﴾ [آل عمران : ٧٧] .

لمشاركته لمن يزيد في السلعة ، وهو لا يريد أن يشتريها ، في غرور الغير ، فاشتركا في الحكم لذلك ، وكونه آكل ربا ، بهذا التفسير »[1] .

وفي المغني : « لو قال البائع : أعطيت بهذه السلعة ما لم يعط ، فصدقه المشتري ، ثم بان (في الأصل : كان) كاذباً ، فالبيع صحيح، وللمشتري الخيار أيضاً ، لأنه في معنى النجش »[2] .

من الصور الحديثة للنجش : الدعاية الكاذبة :

انتشرت الدعاية التجارية والإعلان في عصرنا هذا انتشاراً كبيراً ، ساعد على ذلك انتشار الصحف والمجلات والسينما والإذاعات والقنوات التلفزيونية ، لاسيما بعد انتشار القنوات الفضائية .

وصارت هذه الدعايات والإعلانات من أهم مصادر تمويل هذه الوسائل الإعلامية المختلفة . وربما يكون هناك تسامح في نص الإعلان ، من حيث الكذب أو المبالغة في امتداح السلعة ، لاجتذاب الزبائن .

ولا ريب أن الكذب أو المبالغة في جودة السلعة أو الخدمة يعود على ثمنها بالزيادة ، فتصير الدعاية وسيلة حديثة من وسائل النجش ، يلجأ فيها إلى الحيلة والتفنن ، بغرض تحسينها في نظر المشتري ، وزيادة ثمنها . وقد عرف بعض العلماء النجش بأنه مدح السلعة بما ليس فيها لترويجها[3] . يؤكد هذا المعنى الحديث النبوي الذي نقلناه من صحيح مسلم لدى الكلام عن المعنى اللغوي للنجش .

---

(١) المصدر نفسه .
(٢) المغني ٤/٧٩ و ٢٧٨ .
(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية ٩/ ٢٢٠ .

أثر النجش على البيع من حيث الصحة والفساد :

في المسألة ثلاثة آراء :

ـ البيع مفسوخ ؛

ـ الخيار للمشتري ؛

ـ البيع صحيح ، مع الإثم .

١ـ البيع مفسوخ :

جاء في فتح الباري : « قوله : ومن قال : لا يجوز ذلك البيع ، كأنه يشير إلى ما أخرجه عبد الرزاق من طريق عمر بن عبد العزيز أن عاملاً له باع سبياً ، فقال له : لولا أني كنت أزيد فأنفقه لكان فاسداً ، فقال له عمر : هذا نجش لا يحل ، فبعث منادياً ينادي : إن البيع مردود ، وإن البيع لا يحل .

قال ابن بطال : أجمع العلماء على أن الناجش عاص بفعله ، واختلفوا في البيع إذا وقع على ذلك . ونقل ابن المنذر عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع ، وهو قول أهل الظاهر ، ورواية عن مالك ، وهو المشهور عند الحنابلة ، إذا كان ذلك بمواطأة البائع أو صنعه »[١] .

وفي المغني : « عن أحمد أن البيع باطل ، اختاره أبو بكر ، وهو قول مالك ، لأن النهي يقتضي الفساد »[٢] .

وفي حاشية الدسوقي : « إن علم البائع بالناجش فللمشتري ردّه ، أي

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ .

(٢) المغني ٤/ ٢٧٨ .

المبيع ، إن كان قائماً (. . .) . فإن فات فالقيمة يوم القبض إن شاء ، وإن شاء أدى ثمن النجش »[١] .

وفيها أيضاً : « إن علم البائع بالناجش ، أي وسكت حتى حصل البيع ، فللمشتري رده . . . إلخ . وأما إن لم يعلم فلا كلام للمشتري ، ولا يفسد البيع ، والإثم على من فعل ذلك . انظر المواق »[٢] .

٢ـ الخيار للمشتري :

جاء في فتح الباري أن : « المشهور عند المالكية في مثل ذلك ثبوت الخيار ، وهو وجه للشافعية ، قياساً على المصرّاة »[٣] . « لأن النهي لحق المشتري ، فيمكن جبره بالخيار ، أو بالحط من الثمن »[٤] . إذا كان ثمة غبن فاحش . أما إذا كان مما يتغابن بمثله فلا خيار .

وعند بعض العلماء : لا خيار للمشتري ما لم يكن من البائع مواطأة[٥] .

وفي المغني : « قال أصحاب الشافعي : إن لم يكن ذلك بمواطأة البائع وعلمه ، فلا خيار له . واختلفوا فيما إذا كان بمواطأة منه ، فقال بعضهم : لا خيار للمشتري ، لأن التفريط منه ، حيث اشترى ما لا يعرف قيمته »[٦] .

---

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٦٨ .
(٢) المصدر نفسه .
(٣) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ . وانظر بداية المجتهد ٢/ ١٢٥ .
(٤) الحيل لبحيري ، ص١٣٤ .
(٥) صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٥٩ .
(٦) المغني ٤/ ٢٧٨ . وانظر الفقه على المذاهب الأربعة ٢/ ٢٧٣ .

وفي إحياء علوم الدين : « فهذا (النجش) إن لم تجر مواطأة مع البائع فهو فعل حرام من صاحبه ، والبيع منعقد . وإن جرى مواطأة ففي ثبوت الخيار خلاف ، والأولى إثبات الخيار ، لأنه تغرير بفعل يضاهي التغرير في المصراة وتلقي الركبان »[1] .

قال في المغني : « ولنا أن النهي عاد إلى الناجش ، لا إلى العاقد ، فلم يؤثر في البيع ، ولأن النهي لحق الآدمي ، فلم يفسد العقد (. . .) ، وفارق ما كان لحق الله تعالىٰ ، لأن حق الآدمي يمكن جبره بالخيار ، أو زيادة في الثمن ، لكن إن كان في البيع غبن لم تجر العادة بمثله ، فللمشتري الخيار بين الفسخ والإمضاء ، كما في تلقي الركبان . وإن كان يتغابن بمثله فلا خيار له ، وسواء كان النجش بمواطأة من البائع أو لم يكن »[2] .

وقال أيضاً : « ولنا أنه تغرير بالعاقد ، فإذا كان مغبوناً ثبت له الخيار ، كما في تلقي الركبان »[3] .

قال الزرقا : « التناجش في نظر فقهاء الشريعة يعيب الرضى ، فيعطى المشتري بسببه حق إبطال العقد ، بشرط أن يؤدي إلى غبن المشتري في الثمن غبناً فاحشاً . هذا ما عليه جمهور الفقهاء والمذاهب الثلاثة (المالكي ، والشافعي ، والحنبلي) »[4] .

ورجح السلامي هذا الرأي ، فقال : « وأعدل الأقوال ثبوت الخيار للمشتري ، لأنه لا موجب لإبطال العقد من أصله ، لأن النهي ها هنا

---

(١) إحياء علوم الدين ٢/ ٨٠ .
(٢) المغني ٤/ ٢٧٨ .
(٣) المصدر نفسه .
(٤) المدخل للزرقا ١/ ٣٧٨ .

يمكن إعماله مع بقاء العقد ، إذ هو عائد لا إلى أصل العقد ، بل لأمر خارج عنه ، مجاور له ، ولأنه لا عدل في إلزام المشتري بما تآمر عليه البائع وظلمه فيه ، والظلم يزال ، ولا يصح أن يقره الشارع الحكيم ، فبان أن القول بفساد العقد هو كالقول بصحته ، وأن خيار المشتري فيه العدل ، وإعمال لجميع الأدلة »[١] .

والسلامي مالكي المذهب ، والرأي الذي اختاره هو مذهب المالكية .

٣ـ البيع صحيح ، مع الإثم :

قال في الفتح : « والأصح عندهم (الشافعية) صحة البيع ، مع الإثم ، وهو قول الحنفية »[٢] ، والهادوية[٣] .

وقال أيضاً : « ولفظ الشافعي : النجش أن يحضر الرجل السلعة تباع ، فيعطي بها الشيء ، وهو لا يريد شراءها ، ليقتدي به السوام ، فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوا سومه . فمن نجش فهو عاص بالنجش ، إن كان عالماً بالنهي ، والبيع جائز ، لا يفسده معصية رجل نجش عليه »[٤] .

وقال في المحلى : « لا يجوز أن يفسخ بيع (صح) بفساد شيء غيره ، ولم يأت نهي قط عن البيع الذي ينجش فيه الناجش »[٥] .

---

(١) بيع المزايدة للسلامي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٨ ، ج٢ ، ص٤٣ .
(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ . وانظر مغني المحتاج ٢/ ٣٧ .
(٣) نيل الأوطار ٥/ ١٨٧ .
(٤) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ . وانظر البحر الرائق ٦/ ١٨٧ . والتمهيد ١٨/ ١٩٣ و٢٠٠ .
(٥) المحلى ٨/ ٤٤٨ .

وقال في الاستذكار : « قال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابهما : بيع النجش مكروه ، والبيع لازم ، ولا خيار للمبتاع في ذلك ، لأنه ليس بعيب في نفس المبيع ، وإنما هي خديعة في الثمن . وقد كان على المشتري أن يتحفظ ويحضر من يميز ، إن لم يكن يميز »[1] .

وقال في التمهيد : « قال أبو عمر : لأن هذا ليس بعيب في نفس المبيع ، كالمصراة المدلس بها ، وإنما هو كالمدح وشبهه . وقد كان يجب على المشتري التحفظ ، وأن يستعين بمن يميز ، ونحو هذا »[2] .

وقال أيضاً : « واستدل من ذهب هذا المذهب بأن النهي عن ذلك لم يرد به نفس المبيع ، إنما أريد به معنى غير البيع »[3] .

وقال في المغني : « فإن اشترى مع النجش فالشراء صحيح ، في قول أكثر أهل العلم ، منهم الشافعي ، وأصحاب الرأي »[4] .

قال الزرقا : « أما في المذهب الحنفي فالتناجش لا يعيب الرضى ، فلا يسوغ إبطال العقد ، ترجيحاً لاستقرار التعامل ، لكنه مكروه ديانة كراهة تحريمية »[5] .

يلاحظ هنا أن العدالة في ميزان الله ، دنيا وآخرة ، مرعية إلى أبعد الحدود ، لكنها في موازين البشر في الدنيا ، قد تنحسر قليلاً لأجل مراعاة مصالح أخرى تزاحمها ، مثل كفاءة السوق ، واستقرار التعامل . وهذه نقطة مهمة اقتصادياً .

---

(١) الاستذكار ٢١/ ٧٨ .
(٢) التمهيد ١٣/ ٣٤٩ .
(٣) المصدر نفسه ١٨/ ٢٠١ .
(٤) المغني ٤/ ٢٧٨ و٧٨ .
(٥) المدخل ١/ ٣٧٨ . وانظر مصادر الحق للسنهوري ٢/ ١٣٣ .

هل النهي يقتضي الفساد؟

في المسألة قولان :

١ـ النهي لا يقتضي الفساد :

قال في إحياء علوم الدين : « اعلم أن المعاملة قد تجري على وجه يحكم المفتي (فيه) بصحتها وانعقادها ، ولكنها تشتمل على ظلم يتعرض به المعامل لسخط الله تعالىٰ ، إذ ليس كل نهي يقتضي فساد العقد »[١] .

وقال في عقد الجواهر الثمينة : « وعندنا أن مطلق النهي عن العقد يدل على فساده ، إلا أن يقوم دليل . هكذا حكى القاضي أبو محمد عن أهل المذهب »[٢] .

وفي المغني : « لا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها ، لقوله عليه السلام : « من غشنا فليس منا » ، قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح[٣] . وقال عليه الصلاة والسلام : « المسلم أخو المسلم ، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً إلا بينه » ، رواه ابن ماجه[٤] . فإن فعل فالبيع صحيح في قول أكثر أهل العلم ، منهم مالك وأبو حنيفة والشافعي ، بدليل حديث التصرية ، فإن النبي ﷺ صححه مع نهيه عنه .

---

(١) إحياء علوم الدين ٢/ ٧٤ .
(٢) عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٤١٧ .
(٣) سنن الترمذي ٣/ ٥٩٧ ، والحديث فيها ورد بلفظ : « من غش فليس منا » .
(٤) سنن ابن ماجه ٢/ ٧٥٥ ، والحديث ورد فيها بلفظ : « المسلم أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً ، فيه عيب ، إلا بينه له » .

وقال أبو بكر : إن دلس العيب فالبيع باطل ، لأنه منهي عنه ، والنهي يقتضي الفساد . فقيل له : ما تقول في التصرية؟ فلم يذكر جواباً ، فدل على رجوعه »[1] .

قال الشافعي : « والبيع جائز ، لا يفسده معصية رجل نجش عليه »[2] .

قال في المحلى : « البيع غير النجش ، وغير الرضى بالنجش ، وإذ هو غيرهما فلا يجوز أن يفسخ بيع صح بفساد شيء غيره »[3] .

٢ـ النهي يقتضي الفساد :

يرى ابن تيمية أن : « النهي يقتضي الفساد ، وهذا مذهب الصحابة والتابعين لهم بإحسان ، وأئمة المسلمين ، وجمهورهم . وكثير من المتكلمين من المعتزلة ، والأشعرية ، يخالف في هذا ، لما ظن أن بعض ما نهي عنه ليس بفاسد (. . .) . وهؤلاء لم يكونوا من أئمة الفقه العارفين بتفصيل أدلة الشرع »[4] .

وقال : « بل هذه كلها عبارات أحدثها من أحدثها من أهل الرأي والكلام »[5] . « والصحابة والتابعون وسائر أئمة المسلمين كانوا يحتجون على فساد العقود بمجرد النهي »[6] .

---

(١) المغني ٤/ ٨٤ .
(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٥ .
(٣) المحلى لابن حزم ٨/ ٤٤٨ .
(٤) الفتاوى ٢٩/ ٢٨١ .
(٥) المصدر نفسه ٢٩/ ٢٨٢ .
(٦) المصدر نفسه . وانظر أيضاً في هذه المسألة : تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد للعلائي ، والتمهيد في أصول الفقه ١/ ٣٦٩ ، وبداية المجتهد ٢/ ١٢٦ ، =

ويبدو لي أن كلام ابن تيمية غير مسلم ، لأن النهي لا يقتضي الفساد بالضرورة ، فقد لا يقتضي أكثر من حق الخيار ، كما في حديث التصرية ، وتلقي الركبان. . . فالنهي قد يقتضي الفساد وقد لا يقتضي . وقد يقال هنا : إن العقد فسد ، وتم تصحيحه بحق الخيار .

المنهيات نوعان :

١ـ منهيات تفسد العقد : مثل : النهي عن بيع الخمر ، والميتة ، والخنزير ، والأصنام . فهذه تفسد العقد لأن النهي يتعلق بمحل العقد ، أو بركن من أركانه ، فهو منهي عنه لذاته .

٢ـ منهيات لا تفسد العقد بالضرورة : بل تعطي حق الفسخ فقط ، مثل : تلقي الركبان ، وبيع الحاضر للبادي ، والنجش . وقد ورد حق الفسخ (الخيار) نصاً في الحديث النبوي . قال رسول الله ﷺ : « لا تصرّوا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين ، بعد أن يحلبها : إن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردّها وصاعاً من تمر » ، متفق عليه[١] .

فهذه المنهيات لا تفسد العقد ، لأن النهي لا يتعلق بمحل العقد ، ولا بركن من أركانه ، فهو منهي عنه لغيره . وقد مر معنا قول بعض الفقهاء بأن بيع النجش : « ليس بعيب في نفس المبيع »[٢] .

= وفتاوى ابن تيمية ٢٩/ ٣٦٠ ، ورسائل ابن عابدين ٦٨/٢ (تحبير التحرير في إبطال القضاء بالفسخ بالغبن الفاحش بلا تغرير) ، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص٩١ ، وأحكام المعاملات الشرعية للخفيف ، ص٣٩٥ـ٣٩٩ .

(١) نيل الأوطار ٥/ ٢٤١ .

(٢) الاستذكار ٢١/ ٧٨ ، والتمهيد ١٣/ ٣٤٩ . وانظر نهاية المحتاج ٣/ ٤٤٦ .

عقوبة الناجش :

عقوبة النجش تشبه عقوبة الغش ، وبيع الحاضر للبادي. . . وكلها تخضع للقواعد العامة في التعزير (العقوبة غير المنصوصة) . فقد « أجمع الفقهاء على أن ترك الواجب ، أو فعل المحرم ، معصية فيها التعزير ، إذا لم يكن هناك حد (عقوبة منصوصة) مقدر . ومثال ترك الواجب عندهم : منع الزكاة ، وترك قضاء الدين عند القدرة على ذلك ، وعدم أداء الأمانة (رد الوديعة) ، وعدم رد المغصوب ، وكتم البائع ما يجب عليه بيانه ، كأن يدلس في المبيع عيباً خفياً ونحوه(. . .) .

ومثال فعل المحرم : سرقة ما لا قطع فيه ، لعدم توافر شروط النصاب أو الحرز مثلاً (. . .) والغش في الأسواق ، والعمل بالربا ، وشهادة الزور »[1] .

و« الغاش يؤدب بالتعزير بما يراه الحاكم ، زاجراً ومؤدباً له ، فالمقرر عند الفقهاء أن عقوبة المعصية التي لا حد فيها ولا كفارة : التعزير .

ولا يمنع التعزير من الحكم بالرد ، وفسخ العقد المبني على الغش ، إذا تحققت شروط الرد »[2] .

ونقل الحطاب عن ابن رشد قوله : « مما لا اختلاف فيه أن الواجب على من غش أخاه المسلم ، أو غرّه ، أو دلس له بعيب ، أن يؤدب على ذلك ، مع الحكم عليه بالرد ، لأنهما حقان مختلفان »[3] .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ١٢/ ٢٥٧ .
(٢) المصدر نفسه ٣١/ ٢٢٨ .
(٣) مواهب الجليل ٤/ ٤٤٩ .

وفي بيع الحاضر للبادي : « نص المالكية على أنه ـ مع فسخ هذا البيع ، بشرط عدم فوات المبيع ـ يؤدب كل من المالك والحاضر والمشتري ، إن لم يعذر أحد منهم بجهله ، بأن كان عالماً بالحرمة ، ولا أدب على الجاهل ، لعذره بالجهل .

لكن هل يؤدب مطلقاً أم يؤدب إن اعتاد هذا البيع؟ قولان للمالكية في هذا (. . .) . والشافعية (. . .) قالوا : وللحاكم أن يعزر في ارتكاب ما لا يخفى غالباً ، وإن ادعى جهله . قال القليوبي : إن الحرمة مقيدة بالعلم ، أو بالتقصير ، وإن التعزير مقيد بعدم الخفاء »[1] .

حكم من اعتاد النجش :

حكم من اعتاد النجش هو كحكم من اعتاد بيع الحاضر للبادي ، أنه يعزر . وقد مر معنا آنفاً قول فقهي آخر بأن مرتكب هذه المعصية يعزر ، ولو أتاها لمرة واحدة .

قال في عقد الجواهر الثمينة : « وفي ثمانية أبي زيد عن ابن الماجشون قال : يفسخ في حق من اعتاد ذلك (بيع الحاضر للبادي) وتكرر منه ، ولا يفسخ في حق غيره »[2] .

وقال أيضاً : « إن وقع البيع بالتلقي (تلقي السلع) فروى ابن القاسم : يُنهى ، فإن عاد أدب ، ولا ينتزع منه شيء ، وهو اختيار أشهب »[3] .

---

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٦٩ ، والخرشي على خليل ٥/ ٨٤ ، وقليوبي وعميرة ٢/ ١٨٢ .

(٢) عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٤٣١ .

(٣) المصدر نفسه . وانظر ٢/ ٤٣٢ أيضاً .

انكشاف النجش :

إذا حدث أن كان الناجش هو المزايد الأخير .

إذا زاد الناجش في المزايدة ، ولم يزد عليه أحد ، رست السلعة عليه ، وهو غير راغب في الشراء . فإذا أراد صاحب السلعة ، أو وكيله المنادي (الدلال ، السمسار) ، أن يبيع السلعة ممن زاد قبل الناجش ، فإن هذا المزايد قد يرتاب بأن هناك ناجشاً ، وهو هذا الذي زاد بعده ، ولم ترس السلعة عليه . فعندئذ فإنه قد يرضى بشراء السلعة ، بالسعر الذي بذله ، وقد لا يرضى .

وقد يكون محقاً في ذلك ، لأن المزاد يقف على آخر مزايد . ومن المعقول أن يجبر المزايد الأخير على الشراء ، وفق نظام المزايدة ، ولكن قد لا يكون من المعقول أن يجبر الذي قبله .

هذا هو المحذور الذي يتعرض له الناجش : إذا رسا عليه المزاد ، فلم يشتر ، انكشف أمره ، وافتضح نجشه .

وقد يحتال صاحب السلعة بأنه لا يريد معاملة هذا المزايد الأخير ، لأنه لا يحب التعامل معه . وقد يواجه المزايد السابق هذه الدعوى بأنه غير ملتزم بمزايدته بعدما زاد غيره عليه . هذا ما سنراه في القسم الثاني من هذا البحث ، لدى الكلام عن المزايدة .

من الدلالات الاقتصادية للنجش :

١ـ المعلومات :

من شروط المنافسة في الاقتصاد أن يكون كل من البائع والمشتري عالماً بالسلعة ، جودة وثمناً . وبدون هذا العلم لا تتحقق المنافسة ،

ولا يكون للسلعة سعر واحد في السوق . وبدون هذا العلم لا يتحقق رضا العاقد ، فالرضا لابد وأنه مبني على العلم ، فلا رضا بلا علم .

ولدى بحثنا لمذاهب الفقهاء في النجش ، رأينا أن جمهورهم لا يفسخ البيع ، لاسيما وأن النهي قد جاء نهياً عن النجش ، لا عن بيع النجش . واعتبروا المشتري مقصراً في سعيه للحصول على المعلومات المتعلقة بالسلعة ، بالرجوع إلى أهل الخبرة ، أو بسومها في السوق لدى أكثر من بائع . قال في المغني : « التفريط منه ، حيث اشترى ما لا يعرف قيمته »[1] . وقال في الاستذكار : « كان على المشتري أن يتحفظ ، ويحضر من يميز (من الخبراء) ، إن لم يكن يميز »[2] .

وهناك فقهاء أعطوا الخيار للمشتري في إمضاء البيع أو فسخه . لكن جمهورهم ، كما قلنا ، لم يعط الخيار للمشتري ، إلا في حال وقوع غبن فاحش ، أي لم تجر العادة بمثله . أما إذا كان الغبن يسيراً ، مما يتغابن الناس بمثله ، فلا خيار . فعلى المشتري الذي قصر في العلم أن يرضخ للغبن اليسير ، وربما للغبن الفاحش إذا لم يصاحبه نجش أو تغرير ، إذ هو الثمن الذي يتحمله نتيجة اقتصاده في البحث عن المعلومات .

٢ـ تصحيح المعاملات والعقود ما أمكن :

إن الفقهاء الذين صححوا البيع ، مع ما فيه من نجش ، هم الجمهور . ويستفاد من مذهبهم الميل إلى تصحيح المعاملات والعقود التجارية ما أمكن ، لتحقيق الاستقرار في المعاملات ، والتقليل من المنازعات القضائية .

---

(١) المغني ٤/٢٧٨ .
(٢) الاستذكار ٢١/٧٨ .

قال ابن عابدين : « الرد مطلقاً (بالغبن الفاحش) ليس أرفق بالناس ، بل خلاف الأرفق ، لأنه يؤدي إلى كثرة المخاصمة والمنازعة في كثير من البيوع ، إذ لم يزل أصحاب التجارة يربحون في بيوعهم الربح الوافر ، ويجوز بيع القليل بالكثير ، وعكسه »[١] .

قال الخفيف : « إن عقود المعاوضات يجب أن تصان ما أمكن عن الفسخ ، وخاصة إذا ما كان (ذلك) لسبب يرجع إلى تقصير العاقد (. . .) ، وعدم تأنيه وبحثه وسؤاله أهل الذكر (أهل الخبرة) ، وذلك تقصير منه لا تقع تبعته إلا عليه وحده ، والعقد ليس له وحده »[٢] .

وقال ابن عاشور : « قد يقع الإغضاء عن خلل يسير ، ترجيحاً لمصلحة تقرير العقود ، كالبيوع الفاسدة إذا طرأ عليها بعض المفوتات المقررة في الفقه »[٣] .

وذكر ابن عاشور خمسة مقاصد شرعية في الأموال ، منها الرواج (دوران المال) ، أي تشجيع التجارة . ومما يؤكد ذلك أن الإسلام جعل الأصل في العقود اللزوم ، لا التخيير (إلا بشرط) ، واغتفر الغرر والغبن اليسيرين[٤] .

وقال السنهوري : « الفقه الإسلامي (. . .) في أكثر مذاهبه لا يعتد بالغبن ، ولو كان فاحشاً ، إلا إذا صحبه تغرير أو تدليس . وهو في ذلك يضحي باحترام الإرادة في سبيل استقرار التعامل . وهذا هو شأن أكثر

---

(١) رسائل ابن عابدين ٢/ ٨٠ (رسالة تحبير التحرير في إبطال القضا بالفسخ بالغبن الفاحش ، بلا تغرير) .
(٢) أحكام المعاملات الشرعية للخفيف ، ص٣٩٧ .
(٣) مقاصد الشريعة الإسلامية ، ص١٨٣ .
(٤) نفسه ، ص١٧٥ ـ ١٧٩ .

الشرائع الغربية ، فقلّ أن تجد شريعة منها تعتد بالغبن ، إلا في حالات محدودة نادرة »[1] .

وقال الزرقا : « أما في المذهب الحنفي فالتناجش لا يعيب الرضى ، فلا يسوغ إبطال العقد ، ترجيحاً لاستقرار التعامل ، لكنه مكروه ديانة كراهة تحريمية »[2] .

٣ـ العدالة والحرية :

رأينا أن جمهور العلماء قد صححوا البيع في النجش ، واغتفروا ما قد يلحق المشتري من غبن يسير ، وحملوه مسؤولية التفريط أو التقصير في حق نفسه .

ويستفاد من هذا المذهب أن أصحابه قد ضحوا قليلاً بالعدالة والرضا لحساب الحرية الاقتصادية والتجارية ، وتحقيق الرواج الاقتصادي ، والكفاءة الاقتصادية ، والتنمية . فاختاروا نقطة التوفيق بين العدالة والحرية عندما تتعارضان ، وهي نقطة اليسير من الغبن أو الغرر أو عدم الرضا .

ذلك بأن أي نظام اقتصادي لا يمكن أن يقوم على العدالة وحدها ، ولا على الحرية وحدها ، فإن الكفاءة الاقتصادية والتنمية إنما هي مزيج دقيق بين العدالة والحرية .

ولا ريب أن الفقهاء الذين صححوا البيع في النجش ، مع الغبن اليسير ، إنما أعطوا أهمية للحرية التجارية على المستوى العام .

---

(١) مصادر الحق ٢/ ١٣٣ و١١٢ .

(٢) المدخل لمصطفى الزرقا ١/ ٣٧٨ . وانظر : قواعد المبادلات لمحمد أنس الزرقا ، ص٤٨ .

وبالمقابل فإن الفقهاء الذين فسخوا البيع في النجش ، أو أعطوا المشتري حق الفسخ ، إنما رجحوا جانب العدالة ، ونظروا إلى حرية المشتري ورضاه ، على المستوى الفردي .

٤ـ الغش والغبن :

يبدو لي أن الغش يتعلق بالسلعة ، أما الغبن فيتعلق بثمن السلعة ، وإن كان لكليهما في المحصلة أثر على الثمن . فعلى البائع أن يبين عيوب السلعة ، ولا يكتمها ، وإلا كان غاشاً ، والغاش خلاف الناصح . والغش حرام ، والنصح مندوب .

فمواصفات السلعة يجب أن تكون معلومة ، لا جهالة فيها ، ومبينة لا مكتومة . أما سعر السلعة فيمكن أن يخضع للأمانة (كما في بيوع الأمانة : التولية ، المرابحة ، الوضيعة) ، أو للمساومة (كما في بيوع المساومة) ، والمساومة هي الأصل في البيوع عند الفقهاء . والمساومة تتعلق بسعر السلعة . والبائع قد يبيع بربح ، كما قد يبيع بلا ربح ، وربما يبيع بخسارة . كذلك المشتري قد يشتري السلعة بثمنها في السوق (ثمن المثل) ، أو بأكثر ، أو بأقل . فالسعر متروك لعلمه واجتهاده وبحثه . والسعر يتعلق بتقدير السلعة ، وتقدير السلعة في كل عقد شيء شخصي ، متروك للمساومة والمنافسة .

ولهذا تجد نصوصاً شرعية ثابتة في تحريم الغش[١] ، وكتمان العيوب[٢] ، ولا تجد نصوصاً مثلها في تحريم الغبن ، اللهم إلا في حالة

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ٢/١٠٨ ، ونيل الأوطار ٥/٢٣٩ .

(٢) صحيح البخاري ٣/٧٦ (باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا ، وباب ما يمحق الكذب والكتمان في البيع) .

استثنائية ، هي غبن المسترسل[1] ، وهو الضعيف الذي لا يحسن المماكسة ، ويستأمن البائع على السعر .

قال الجزيري : « البيع والشراء مشروع ، ليربح الناس بعضهم من بعض[2] ، فأصل المغابنة لابد منها ، لأن كلاً من البائع والمشتري يرغب في ربح كثير ، والشارع لم ينه عن الربح في البيع والشراء ، ولم يحدد له قدراً ، وإنما ينهى عن الغش والتدليس ، ومدح السلعة بما ليس فيها ، وكتم ما بها من عيب ، ونحو ذلك . فمن فعل بسلعته شيئاً من ذلك ، كان لمن أخذها الحق في ردّها ، كما تقدم مفصلاً في مباحث الخيار . وقد شرع الخيار ليكون للبائع والمشتري فرصة في التأمل ، حتى لا يغبن أحدهما ولا يندم ، كما تقدم . فمن الممكن أن يحتاط البائع والمشتري حتى لا يغبن واحد منهما غبناً فاحشاً . ولكن إذا وقع ذلك ، بدون تدليس ، ولا غش ، فما هو حكمه؟ وما هو الحد الذي يغتفر منه »؟[3] .

سبق أن بينا أن الغبن الذي لا يصاحبه تغرير لا يعتد به عند جمهور العلماء ، ولو كان فاحشاً . قال الحطاب : « وإن وقع (البيع والشراء) على وجه المكايسة (المساومة) فلا قيام بالغبن اتفاقاً »[4] . ثم ذكر أن هذا مذهب الحنفية والشافعية ، بالإضافة إلى المالكية[5] .

قال الزرقا : « إن الغبن الفاحش وحده في العقود لا يعيب الرضى ، ما لم يصاحبه شيء من الخلابة . وعلى هذا استقرت معظم الاجتهادات .

---

(١) سنن البيهقي ٥/ ٣٤٨ ، وفيض القدير ٤/ ٤٠٠ .

(٢) في الأصل : ليربح الناس من بعضهم ، وهو من الأخطاء الشائعة في عصرنا هذا .

(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ٢/ ٢٨٣ .

(٤) مواهب الجليل ٤/ ٤٧٠ .

(٥) المصدر نفسه ٤/ ٤٧١ .

ذلك لأن الغبن المجرد عن كل خديعة لا يدل إلا على تقصير العاقد المغبون في تحري الأسعار ، ومعرفة حد البدل العادل (. . .) . ولكل إنسان أن يطلب المزيد من المنفعة بالطريق الحر المشروع ، دون غش واحتيال ، ما لم يضرّ بالجماعة . فحينئذ يحد من حريته ، وتحدد منفعته ، كما في حال احتكار المواد الضرورية ، وحالة تحكم الباعة بالأسعار (. . .) .

أما في التعامل العادي بين الناس ، في غير حالة الاحتكار والتحكم ، فليس من مهمة التشريع أن يمنع التغابن المجرد عن الغش والخديعة . وإنما من مهمته أن يقيم المتعاقدين على قدم المساواة في الأهلية والحرية ، ثم على كل إنسان أن يفتح عينيه ، ويحمي نفسه من الغبن . وإن لكل إنسان من حرصه على مصلحته دافعاً كفيلاً لتحري الأصلح له ، وتوقي سواه . وتبعة المهمل يجب أن تكون على حسابه .

هذا ما عليه جمهرة الاجتهادات الإسلامية في الغبن المجرد »[1] .

« وحجتهم من النصوص قول الرسول ﷺ : دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض[2] . وفي المذهب الحنفي رأيان حول جواز فسخ العقد بالغبن المجرد ، والأرجح عدم الجواز ، ما لم يصحبه تغرير »[3] .

---

(١) المدخل للزرقا ١/ ٣٨٧ ، والفقه الإسلامي للزحيلي ٤/ ٢٢٢ ، وفتح القدير ٦/ ١٠٧ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٩ ، ورسائل ابن عابدين ٢/ ٦٨ (رسالة تحبير التحرير في إبطال القضا بالفسخ بالغبن الفاحش بلا تغرير) .

(٢) صحيح مسلم ١٠/ ١٦٥ ، ومسند أحمد ٣/ ٣٠٧ ، وأصحاب السنن : أبو داود ٣/ ٢٧٠ ، والترمذي ٣/ ٥١٧ ، والنسائي ٧/ ٢٥٦ ، وابن ماجه ٢/ ٧٣٤ . وأول الحديث : لا يبع حاضر لباد . وفي بعض الروايات : لا يبيع . وفي بعضها : ذروا بدل : دعوا .

(٣) المدخل للزرقا ١/ ٣٨٧ .

٥ـ تعظيم الربح :

وبناء على ما تقدم آنفاً ، فإن البائع ، أو التاجر ، لا يؤاخذ شرعاً على سعيه في تعظيم الثمن أو الربح . ويعني هذا المصطلح الاقتصادي : محاولة الوصول بالثمن أو الربح إلى أعظم مقدار ممكن ، لا يحده في ذلك إلا منافسة التجار الآخرين ، ومعلومات المشتري . فيجوز للتاجر ذلك ، ولكن من دون غش أو خديعة أو كتمان عيوب .

وقد ألح العلماء على تعظيم الثمن والربح ، وصرحوا بهما ، في بعض الأبواب الفقهية ، مثل باب تصرف الناظر بمال الوقف ، أو تصرف ولي الأمر بالمال العام ، أو تصرف الوصي بمال اليتيم . فهاهنا يجب : « الاجتهاد في توفير الثمن حسب الإمكان ، فإن باعه بثمن هو قادر على الزيادة فيه ، لم يجز ، سواء كان بيعه بثمن المثل أو أقل أو أكثر ، لأن ترك الزيادة ، مع القدرة عليها ، عدول عن الحظ لليتيم »[١] .

وأوجب في موضع آخر : « أن يكون البيع عند انتهاء الثمن ، وكمال الربح ، من غير أن يغلب في الظن حدوث زيادة فيه ، لما في بيعه قبل كمال الربح من تفويت باقيه ، فإن باعه مع غلبة الظن في حدوث زيادة في ثمنه ، لم يجز ، لعدم الحظ لليتيم في بيعه »[٢] .

كما أن بيع المزايدة جائز عند العلماء ، والغرض منه الوصول إلى أعلى ثمن ممكن . قال الماوردي ، مقارناً بين بيع المزايدة وبيع المساومة : « لأن الغرض (في بيع المزايدة) وفور الثمن ، دون تعيين

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٦/٤٤٦ .
(٢) المصدر نفسه .

الملاك ، وفي بيع المناجزة (المساومة) قد يكون له غرض في تعيين الملاك »[1] .

ولهذه المسألة تفاصيل أخرى ذكرتها في غير هذا الموضع ، في بحث لي بعنوان : « تعظيم الربح : هل هو جائز في الإسلام؟ » .

وعلى هذا فإن المساومة ، أو المماكسة ، على الثمن ، بين البائع والمشتري ، لعلها أشبه ما تكون بالمسابقة ، التي لا تقتضي بدورها أكثر من التساوي بينهما في الأهلية ، وفي المعلومات المتعلقة بمواصفات السلعة ، بدون أي تدليس .

ذكر في مواهب الجليل أن : « المغابنة بين الناس ماضية ، وإن كثرت »[2] . وقال أيضاً : « كيف نفسخ البيع للغبن ، وذلك جائز بين كل متبايعين ، إلا ما خصته السنة بالرد . ولو اشترى رجل (. . .) ما يساوي مائة درهم بألف درهم لزم ذلك ، ولم يفسخ ، ولم يختلف في ذلك »[3] ، ثم قال : « لا أعلم في لزومه خلافاً ، ولو كان بأضعاف القيمة »[4] .

* * *

(١) المصدر نفسه ٦/ ٤٢٣ .
(٢) مواهب الجليل ٤/ ٤٧١ .
(٣) المصدر نفسه ٤/ ٤٦٩ـ٤٧٠ .
(٤) المصدر نفسه ٤/ ٤٧٠ .